

VU Research Portal

Kostendelersnorm, bijstand en Unieburger, Koppelingswet 2.0?

Kramer, D.

published in

Asiel&Migrantenrecht
2017

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Kramer, D. (2017). Kostendelersnorm, bijstand en Unieburger, Koppelingswet 2.0? *Asiel&Migrantenrecht*, 2017(1), 4-9. <https://migratieweb.stichtingmigratierecht.nl/>

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Kostendelersnorm, bijstand en Unieburger *Koppelingswet 2.0?*

De Centrale Raad van Beroep besliste op 1 november jl dat toepassing van de kostendelersnorm rechtmatig kan zijn ongeacht de vraag of de medebewoner van de bijstandsgerechtigde daadwerkelijk bijdraagt in de kosten van het huishouden. Volgens Dion Kramer dreigt deze interpretatie van de kostendelersnorm de sociaaleconomische situatie van Unieburgers en hun bijstandsgerechtigde (Nederlandse) medebewoners verder te verzwakken. Hij stelt de problematische juridische en bureaucratische positie van de Unieburger in Nederland aan de kaak. Op basis van ontwikkelingen in beleid en rechtspraak zijn er ook sociale alternatieven voor de rigide toepassing van de kostendelersnorm.

Per 1 november vorig jaar bekrachtigde de Centrale Raad van Beroep de toepassing van de kostendelersnorm in de bijstand, een maatregel die gemeenten voorziet in de mogelijkheid de bijstandsuitkering te verlagen wanneer meerdere personen in een woning aanwezig zijn en dus de noodzakelijke huishoudelijke kosten kunnen delen.¹ De reden waarom men de woning deelt, de aard van het inkomen van elk van de kosten delende medebewoners en de vraag of elk van hen daadwerkelijk bijdraagt in die kosten, zijn volgens de Raad irrelevante factoren bij de toepassing van de kostendelersnorm. Deze uitspraak impliceert dat ook de uitkering van bijstandsgerechtigden kan worden verlaagd die samenwonen met personen die niet kunnen bijdragen in de kosten van medebewoning en evenmin recht hebben op bijstand. Door actief beleid in bijvoorbeeld de gemeenten Amsterdam en Den Haag is reeds de aandacht gevestigd op huishoudens met een partner zonder geldige verblijfsstatus en zijn er financiële compensatieregelingen getroffen.² In deze gemeentelijke besluiten wordt expliciet erkend dat de toepassing van de kostendelersnorm in samenhang met de Koppelingswet kan leiden tot een feitelijk beschikbaar inkomen dat lager is dan het sociaal minimum; de resterende uitkering van 50 procent van de gehuwdennorm is, in de woorden van de Haagse wethouder Baldeswingh, 'objectief gezien (...) volstrekt onvoldoende om (zelfs als alleenstaande) een zelfstandig huishouden te kunnen bekostigen'.³

Minder aandacht is tot op heden uitgegaan naar de situatie van Unieburgers in de context van de kostendelersnorm.⁴ Weliswaar genieten Unieburgers een 'onafhankelijk' verblijfsrecht en een grote mate van gelijke behandeling met betrekking tot sociale voorzieningen, maar de indirecte koppeling van een beroep op publieke middelen met hun verblijfsrecht zorgt ervoor dat hun verblijfsrechtelijke status in veel gevallen onbekend en daarmee onzeker is. De toepassing van de kostendelersnorm, of slechts dreiging daarvan, brengt de Unieburgers en familieleden of bekenden die met hen een huishouden voeren en afhankelijk zijn van een bijstandsuitkering, in een lastig parket. Zij moeten namelijk genoeg nemen met een verlaging van de bijstandsuitkering naar het niveau van 50 procent van de gehuwdennorm, of de Unieburger neemt het risico zelf bijstand aan te vragen ter aanvulling van het huishoudelijk inkomen en daarmee mogelijk zijn verblijfsrecht te verliezen.

1. Onzekere verblijfspositie van Unieburger en toegang tot bijstand

Net als bij reguliere vreemdelingen is de toegang van Unieburgers tot de sociale bijstand in beginsel gekoppeld aan de rechtmatigheid van hun verblijf.⁵ Hoewel iedere Unieburger volgens het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie het recht heeft vrij op het grondgebied van andere lidstaten te verblijven en gelijk behandeld te worden, kunnen hier beperkingen en

1 Centrale Raad van Beroep, 1 november 2016, nr. 15/7873 PW, *NJB* 2016/2077.

2 Zie de spoedvoordracht van het college van B&W van de gemeente Amsterdam 'Casuïstiek kostendelersnorm en compensatievoorstel inkomensverlies', 22 september 2015, BD2015-013430. Zie ook de brief van de Vereniging Nederlandse Gemeenten aan de vaste kamercommissie SZW, 'Resultaat uitvraag praktijkervaringen kostendelersnorm', 24 november 2015, ECSD/U201501966.

3 Brief van de wethouder van Sociale Zaken, Werkgelegenheid, Wijk aanpak en Sport van de gemeente Den Haag aan de commissie Samenleving, 'Kostendelersnorm', 7 oktober 2015, BSW/2015.166, p. 4.

4 Als uitzondering hierop noem ik de schriftelijke vragen van de Amsterdamse gemeenteraadsleden J. P. Kwint en F. Roosma van 10 juli 2015, nr. 190, die stellen dat huishoudens met Oost-Europese medebewoners in sommige gevallen ver onder de bijstandsnorm komen.

5 Dit zogenaamde koppelingsbeginsel is vastgelegd in artikel 11 lid 2 Pw. Het rechtmatig verblijf van Unieburgers volgt volgens artikel 8 sub e Vreemdelingenwet uit de Unieverdragen en daaruit voortvloeiende regelingen.

voorwaarden aan worden gesteld.⁶ Deze beperkingen en voorwaarden zijn voornamelijk terug te vinden in Richtlijn 2004/38EG (hierna 'Verblifsrichtlijn') en kunnen samen gezien worden als een 'gradueel stelsel' met betrekking tot de opbouw van zowel het verblijfsrecht en de toegang tot sociale voorzieningen.⁷ Werknemers of zelfstandigen, de zogenaamd economisch actieve Unieburgers, genieten in beginsel altijd rechtmatig verblijf en toegang tot sociale voorzieningen en verdienen reeds na een jaar economische activiteit al een versterkt recht op verblijf na onvrijwillige werkloosheid.⁸

Voor economisch inactieve Unieburgers ligt de opbouw van verblijfsrecht en toegang tot sociale voorzieningen complexer.⁹ Gedurende de eerste drie maanden van verblijf, of voor een langere periode in geval van een werkzoekenden, dient de Unieburger slechts te beschikken over een geldig identiteitsbewijs voor rechtmatig verblijf.¹⁰ Het gastland is tijdens deze periode echter niet verplicht een recht op sociale bijstand toe te kennen.¹¹ Het is slechts binnen de grenzen van deze expliciete uitzondering op het beginsel van gelijke behandeling dat Nederlandse gemeenten, als uitvoerders van de bijstand, de mogelijkheid hebben zelfstandig het recht op bijstand voor Unieburgers vast te stellen en een uitkering te weigeren.¹²

Het verblijfsrecht mag slechts worden beëindigd wanneer de Unieburger in zijn persoonlijke omstandigheden een 'onredelijke last' legt op het sociale bijstandstelsel.

Na drie maanden verblijf in een andere lidstaat dienen Unieburgers in beginsel gelijk behandeld te worden, maar hieraan mogen wel Unierechtelijke voorwaarden worden gesteld. Zo worden Unieburgers geacht te beschikken over voldoende middelen van bestaan om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het socialebijstandstelsel en daarnaast een zorgverzekering af te sluiten.¹³ Echter, een beroep op publieke middelen mag niet *automatisch* leiden tot beëindiging van het rechtmatig verblijf: het verblijfsrecht mag slechts beëindigd worden wanneer de Unieburger een 'onredelijke last' legt op het sociale bijstandstelsel en bij deze beoordeling dienen persoonlijke omstandigheden betrokken te worden.¹⁴

In eerste instantie leidde deze regel, dat Unieburgers gelijke toegang hebben tot sociale bijstand maar een beroep daarop *kan* leiden tot verblijfsbeëindiging, tot veel onzekerheid over de bevoegdheidsafbakening van gemeenten, maar in 2013 verschaft de Centrale Raad van Beroep duidelijkheid: omdat

gemeenten niet bevoegd zijn te oordelen over de rechtmatigheid van verblijf dienen zij bij Unieburgers die langer dan drie maanden in Nederland verblijven uit te gaan van rechtmatig verblijf en gelijke toegang tot bijstand te verlenen zolang door de Immigratie- en Naturalisatie Dienst (IND) geen expliciet besluit tot verblijfsbeëindiging is genomen in de vorm van een beschikking.¹⁵ Het is pas na vijf jaar *ononderbroken* en *legaal* verblijf dat een Unieburger een duurzaam verblijfsrecht verdient en daarmee volledige gelijke behandeling in zijn toegang tot het sociale bijstandstelsel.¹⁶

Het is bovendien vaste jurisprudentie dat Unieburgers een onafhankelijke status genieten die rechtstreeks uit het Unierecht voortvloeit.¹⁷ Zo hebben verblijfsdocumenten en administratieve formaliteiten slechts declaratoire en geen statutaire waarde en mogen daarom niet in de weg staan aan de uitoefening van materiële rechten zoals een gelijke toegang tot sociale voorzieningen.¹⁸ Omwille van deze 'onafhankelijke status' is niet alleen de verblijfsvergunning voor Unieburgers afgeschaft, maar per 2014 ook de meldplicht bij de IND.¹⁹ Tenzij zij inmiddels een succesvolle aanvraag tot duurzaam verblijf hebben gedaan zullen de meeste Unieburgers in de praktijk daarom met verblijfscode '30' in de Basisregistratie Personen (BRP) geregistreerd staan.

Deze automatisch gegenereerde code na inschrijving bij de gemeente betekent in de administratieve praktijk niet meer dan 'onder toetsing IND' en vertelt weinig over de verblijfsrechtelijke positie van de Unieburger. Hier zit de crux: in tegenstelling tot 'reguliere' vreemdelingen is het verblijfsrecht van Unieburgers in veel gevallen dus *onbekend* en wordt in de praktijk pas formeel vastgesteld wanneer zij via de bureaucratische processen van de verzorgingsstaat op de radar van de IND komen.

2. Kostendelersnorm in de bijstand

De kostendelersnorm in de bijstand vond zijn oorsprong in de bredere poging van de regering om de bijstand zowel activerender als toegankelijk en betaalbaar te houden in de context van vergrijzing en dalende beroepsbevolking. Om het vangnetkarakter van de bijstand te vergroten tracht de kostendelersnorm rekening te houden met de kostenvoordelen van het met meerdere volwassenen samen een huishouding voeren. Door een stapeling van uitkeringen kan het huishoudinkomen, zo stelt de Memorie van Toelichting op de wet, zo hoog worden dat daarmee meer dan alleen de noodzakelijke kosten worden gedekt; dat inkomen kan zelfs hoger uitvallen dan het inkomen van een huishouden met een vergelijkbare samenstelling met één modaal verdienende kostwinner.²⁰ De kostendelersnorm voorziet dus in een formule waarmee de bijstandsnorm per persoon lager wordt naar mate er

6 Zie artikelen 18 en 21 lid 1 van dit verdrag.

7 Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, PbEU 2004 L158.

8 Art. 7 lid 1 sub a en lid 3. Zoals bevestigd door het Hof van Justitie van de Europese Unie in het arrest van 15 september 2015, C-67/14 (*Alimanovic*) en de Centrale Raad van Beroep op 28 oktober 2016, 14-874 WWB-T.

9 Voor een uitgebreider overzicht van de ontwikkeling van de Nederlandse wet- en regelgeving met betrekking tot economisch inactieve Unieburgers, zie D. Kramer, 'Verdiend verblijf: EU-burgers en de sociale bijstand', *SEW Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 2016 nr. 2, p. 60-69.

10 Art. 6 Verblifsrichtlijn.

11 Art. 24 lid 2 Verblifsrichtlijn. Zoals recent bevestigd door het HvJ EU in het arrest van 25 februari 2016, C-299/14 (*Garcia-Nieto*) en de Centrale Raad van Beroep op 28 oktober 2016, 15-4524 WWB, *NJB* 2016/2135.

12 Met de implementatie van de Verblifsrichtlijn werd deze uitzondering opgenomen in artikel 11 lid 2 Pw.

13 Artikel 7 lid 1 sub b Verblifsrichtlijn, zoals geïmplementeerd in artikel 8.12 lid 1 sub b van het Vreemdelingenbesluit.

14 Dit volgt uit artikel 14 en overweging 16 van de Verblifsrichtlijn en artikel 8.16 van het Vreemdelingenbesluit. 'In specifieke gevallen van redelijke twijfel', zo stelt deze laatste bepaling, 'kan Onze Minister onderzoeken of aan de voorwaarden wordt voldaan. Het onderzoek geschiedt niet stelselmatig. Een beroep op de algemene middelen leidt niet *zonder meer* tot beëindiging van het rechtmatig verblijf.' (Curs. DK).

15 Centrale Raad van Beroep, 18 maart 2013, 12/165 WWB-T en 12/166 WWB-T, *JV* 2013/68, m.nt. Minderhoud.

16 Art. 16 lid 1 Verblifsrichtlijn.

17 Zie onder andere de arresten van het HvJ EU van 8 april 1976, C-48-75 (*Royer*), *Jur.* 1976, p. 497 en 12 mei 1998, C-85/96 (*Martinez Sala tegen Freistaat Bayern*), *Jur.* 1998, p. I-02691.

18 Bovengenoemde arresten vonden hun uitwerking in de Nederlandse rechtsorde middels de arresten van de Centrale Raad van Beroep van 13-06-2006, 04/5832 NABW + 04/5833 NABW, *JV* 2006/364, *JWWB* 2006, 272, *Ars Aequi* RV20060089 m.nt. Minderhoud, en 29 juli 2008, 07-2699 WWB, *RSV* 2008, 251, *AB* 2008, 272 m.nt. Ortlep, *JB* 2008/211, *JWWB* 2008, 274, *USZ* 2008/275.

19 *Stb.* 2014, 268.

20 TK 2013-2014, 33 801, nr. 3, p. 1-3.

meer personen in de woning aanwezig zijn om de kosten mee te kunnen delen.²¹ Los van volledig zakelijke relaties en studenten maakt de kostendelersnorm geen uitzondering op meerderjarige inwoners, ongeacht of het om familieleden gaat of mensen met een zorgbehoefte.²²

Dit is recent bevestigd door de Centrale Raad van Beroep, die oordeelt dat de reden waarom men de woning deelt, de aard van het inkomen van elk van de kosten delende medebewoners en de vraag of elk van hen daadwerkelijk bijdraagt in die kosten irrelevante factoren zijn bij de toepassing van de kostendelersnorm.²³ De Raad acht daarmee bijvoorbeeld de verlaging van bijstandsuitkering van een moeder die mantelzorg aan haar gehandicapte zoon verleent en daardoor niet meer kan voorzien in bepaalde noodzakelijke kosten, niet onrechtmatig.²⁴

bureaucratische realiteit van de bijstandbehoevende Unieburger. Ter toelichting op deze stelling bespreek ik drie situaties: die van de 'werkzoekende' Unieburger en de Nederlandse partner, die van langdurige verblijvende partner met onzeker verblijfsrecht en die van de bijstandsgerechtigde Nederlander die solidair is met de gestrande Unieburger.

3.1. Vrije termijn en 'werkzoekende' Unieburger

De eerste situatie deed zich in april vorig jaar voor bij Rechtbank Den Haag.²⁹ Een Nederlander woonde met zijn Italiaanse partner bijna twintig jaar in Italië, maar omdat hun financiële situatie daar verslechterde besloten zij naar Nederland te migreren. Een maand na hier gevestigd te zijn, vroegen zij bijstand aan op basis van de gehuwdennorm. Hierop besloot de gemeente Den Haag

Wat betreft het recht op gelijke toegang tot de sociale bijstand is de positie van de economisch inactieve Unieburger die niet op zoek is naar werk sterker dan diegene die wel op zoek is naar werk.

Het is altijd de intentie geweest van de wetgever om in de situatie dat een van de gehuwden²⁵ geen recht heeft op bijstand deze partner wel mee te laten tellen voor het aantal personen dat hoofdverblijf heeft in dezelfde woning. Door een ommissie bevatte de oorspronkelijke wetgeving echter een grote tegenstrijdigheid met betrekking tot de situatie van gehuwde samenwoners: terwijl het oorspronkelijke artikel 22a lid 3 sub a bepaalde dat de kostendelersnorm wel van toepassing was in een dergelijke situatie schreef artikel 24 Pw voor dat dan voor de rechthebbende echtgenoot een norm moest gelden die gelijk is aan de norm als alleenstaande.²⁶ Per 1 januari 2016 geldt voor gehuwden waarvan één echtgenoot geen recht heeft op algemene bijstand dat voor de rechthebbende echtgenoot de norm gelijk is aan 50% van de gehuwdennorm.²⁷ In de reparatiewet die deze ommissie in artikel 24 corrigeerde, wees de wetgever er expliciet op dat met deze norm 'wordt voorkomen dat indirect tevens bijstand wordt verleend aan de niet-rechthebbende partner'.²⁸ Echter, zoals gesteld in de vorige paragraaf, schuilt de problematiek rond Unieburgers juist in de 'rechthebbendheid' van deze medebewoner.

3. Impact van kostendelersnorm op Unieburgers en medebewoners

De gemeentelijke toepassing van de kostendelersnorm in de bijstand versterkt de hierboven geschetste problematische

slechts een bijstandsuitkering toe te kennen aan de Nederlandse partner met als reden dat zijn Italiaanse partner, als 'werkzoekende' in de zin van artikel 24 lid 2 van de Verblijfsrichtlijn, geen geldige verblijfstitel had voor een recht op bijstand, ook niet na het verstrijken van drie maanden. Bovendien werd de kostendelersnorm toegepast, waardoor het koppel in plaats van de aangevraagde gehuwdennorm slechts 50 procent daarvan ontving. Hierop voerde het koppel ter zitting aan dat het primaire verblijfsdoel van de Italiaanse partner verblijf bij haar Nederlandse partner betrof. Na drie maanden zou ze daarom ook recht hebben op bijstand, waardoor het koppel in aanmerking zou moeten komen voor een bijstandsuitkering naar gehuwdennorm.

Deze laatste stelling legt de curieuze situatie van huidig Unierechtelijke verblijfspositie bloot: wat betreft het recht op gelijke toegang tot de sociale bijstand is de positie van de economisch inactieve Unieburger die niet op zoek is naar werk sterker dan diegene die wel op zoek is naar werk. Immers, daar de Unieburger die nog kan worden aangemerkt als werkzoekende, kan worden uitgesloten van het recht op gelijke behandeling ex artikel 24 lid 2 van de Verblijfsrichtlijn, valt de economisch inactieve Unieburger die simpelweg 'verblijft' houdt, buiten deze bepaling en heeft dus, ex artikel 24 lid 1 recht op gelijke behandeling. Omdat de gemeente op grond van artikel 11 lid 2 Pw Unieburgers kan aanmerken als 'werkzoekende' in zin van artikel 24 lid 2 van de Verblijfsrichtlijn en ze daarmee kan uitsluiten van het recht op bijstand, is het niet geheel onbegrijpelijk dat de gemeente de marge van discretie die deze categorie biedt aangrijpt. De vraag die dus voorligt bij de rechtbank is of de Italiaanse partner als werkzoekende aangemerkt mocht worden door de gemeente, zelfs na de verblijfstermijn van drie maanden. De rechtbank leidt uit een reeks verklaringen en intenties rondom haar komst naar Nederland en haar bijstandsaanvraag af dat de gemeente haar terecht als werkzoekende heeft aangemerkt en daarom geen bijstand hoeft te verstrekken, ook niet na het verstrijken van drie maanden na inschrijving.³⁰ Dat het

21 Deze komt er grofweg op neer dat bij elke extra meerderjarige persoon in de woning de totale bijstandsnorm met 30 procent toeneemt, maar deze totale norm gedeeld wordt door aantal leden van de huishouding. Elke extra persoon in de woning betekent dus een lagere individuele bijstandsnorm. Artikel 22a Pw en TK 2013-2014, 33 801, nr. 3, p. 4-6.

22 Idem, p. 6.

23 Centrale Raad van Beroep, 1 november 2016, 15/7873 PW, *NJB* 2016/2077, 4.1.3.

24 Idem, 4.2.1.

25 Het volgt uit artikel 3 Pw dat aan 'gehuwden' worden gelijkgesteld de geregistreerde partners en de ongehuwden die met een ander een gezamenlijke huishouding voeren.

26 Deze ommissie werd gerepareerd middels de Verzamelwet SZW 2016 van 25 november 2015 en trad in werking per 1 januari 2016. Stb. 2015, nr. 464. Rechtbank Oost-Brabant greep deze ommissie aan om de toepassing van de kostendelersnorm op een bijstandsgerechtigde die samenwoonde met een illegaal verblijvende vreemdeling terug te draaien, 1 februari 2016, 15/2796.

27 Artikel 24 Pw. In plaats van de alleenstaande norm van 70% van het minimumloon (€ 977,15 sinds 1 juli 2) ontvangt de volwassen rechthebbende gehuwde dus slechts 50% procent van de gehuwdennorm (€ 697,97).

28 TK 2014-2015, 34 273, nr. 3, p. 7.

29 Rb. Den Haag, 14 april 2016, SGR 15/6165.

30 De relevante omstandigheden bestonden volgens de rechtbank onder andere uit het feit dat het koppel in de communicatie met de gemeente heeft aangegeven in Nederland te zijn voor het verrichten van loonvormende arbeid, dat het beschikbaar is voor arbeid en graag hulp wil bij het zoeken naar een baan, dat de vrouw zich bij UWV als werkzoekenden heeft ingeschreven en aan het solliciteren is, en tot slot dat het koppel naar Nederland is gekomen vanwege de werkgelegenheid.

koppel in beroep aangeeft dat zij primair in Nederland is om bij haar partner te verblijven, doet daar volgens de rechtbank, gezien de omstandigheden die erop wijzen dat zij als werkzoekende Unieburger moet worden aangemerkt, niet aan af. Bovendien maken de Richtlijn en Pw geen onderscheid tussen een primair en subsidiair verblijfsdoel.

Hoewel begrijpelijk in de context van de heldere bewoordingen van artikel 24 lid 2 van de Verblijfsrichtlijn, is deze laatste beoordeling van de rechtbank in met name twee opzichten problematisch. Allereerst is de bijstandsaanvrager ingevolge de Participatiewet *verplicht* zich in te schrijven bij het UWV en actief te zoeken naar algemeen geaccepteerde arbeid.³¹ Door deze 'soliciteringsplicht' in de bijstand vloeit het merendeel van de door de rechtbank benoemde 'omstandigheden' die de Unieburger tot werkzoekende aanmerken, rechtstreeks voort uit de voorwaarden en de procedures van de bijstandsaanvraag zelf.

De koppeling tussen het Unierechtelijk verblijfsrecht en aanspraak op de verzorgingsstaat in combinatie met de kostendelersnorm dwong het gezin te kiezen tussen nog minder middelen van bestaan en verlies van het verblijfsrecht van de moeder.

Ten tweede kan het zo zijn dat economische motieven het koppel deden besluiten om na twintig jaar in Italië te hebben gewoond naar Nederland te vertrekken, maar dit betekent niet per definitie dat ook het primaire motief van de Italiaanse *partner* van de Nederlandse remigrant het vinden van werk betrof. Zal haar belangrijkste reden voor haar komst naar Nederland niet verblijf bij haar partner zijn geweest? Wat daarmee echter wordt betoogd door het koppel is dat zij als Unieburger die partner is van een Nederlander met een bijstandsuitkering voldoet aan de verblijfsvoorwaarden voor economisch inactieve Unieburgers van artikel 7 lid 1 sub b in de Verblijfsrichtlijn. Hoewel de rechtbank stelt dat de Richtlijn en de Pw geen onderscheid maken tussen een primair en een subsidiair verblijfsdoel, sluiten de Richtlijn en Pw ook niet uit dat er mogelijk meerdere Unierechtelijke verblijfsgronden kunnen bestaan voor een Unieburger. Uiteraard dienen economisch inactieve Unieburgers te beschikken over voldoende middelen van bestaan, maar, zoals reeds boven toegelicht, is de gemeente expliciet *niet* bevoegd geacht om over de rechtmatigheid van verblijf te oordelen.³² Door te betogen dat de Italiaanse partner een algemeen verblijfsrecht genoot, begaf het koppel zich wel op glad ijs: hoewel dit gelijke toegang bood tot de bijstand, zou dit uiteindelijk kunnen leiden tot beëindiging van het verblijfsrecht van de Italiaanse partner door de IND.

3.2. Kostendelersnorm en onzeker verblijf

Een tweede situatie deed zich voor bij Rechtbank Amsterdam in december 2015.³³ De eiser in de zaak tegen de gemeente Amsterdam woonde samen met zijn Tsjechische echtgenote en drie kinderen, maar ontving een bijstandsuitkering naar de norm van een alleenstaande ouder. Op basis van de veronderstelling dat de niet-rechthebbende partner van de eiser als kostendeler aangemerkt moest worden, verlaagde de gemeente Amsterdam ter uitvoering van de kostendelersnorm zijn bijstandsuitkering naar 50 procent van het wettelijk minimumloon, wat destijds neerkwam op € 686,31 per maand. Omdat de

eiser stelde dat hij de kosten niet kon delen met zijn partner was in het geschil of de gemeente op goede gronden de kostendelersnorm had toegepast. De rechtbank overwoog expliciet dat de partner reeds sinds 6 juli 2007 in Nederland verbleef en in de basisregistratie geregistreerd stond met verblijfscode 29.³⁴ Uit het laatste leidde de rechtbank af dat zij als Unieburger rechtmatig in Nederland verbleef – zoals ook ter zitting werd erkend door de gemeente Amsterdam – en daarom op grond van artikel 11 lid 2 Pw gelijkgesteld moest worden met een Nederlander.³⁵ Dat de Tsjechische partner 'wellicht geen beroep wenst te doen op publieke middelen vanwege haar verblijfsrechtelijke positie', zo vervolgde de rechtbank, 'doet daaraan niet af'. Omdat niet gesteld kon worden dat de partner geen recht op bijstand had, had de kostendelersnorm ingevolge het *oude* artikel 22a lid 3 sub a niet toegepast mogen worden op de bijstandsuitkering van de eiser.³⁶

Het fascinerende aan de zaak was dat de gemeente Amsterdam

erkende dat de Tsjechische partner rechtmatig in Nederland verbleef en zelfs opperde dat het koppel als gezin, en niet slechts de Nederlandse partner, als zelfstandig subject van bijstand aangemerkt moest worden. Op het eerste gezicht lijkt deze zet contra-intuïtief: terwijl de gemeente Amsterdam eerst het normbedrag verlaagt van 70 naar 50 procent, oppert het nu de mogelijkheid dat de totale uitkering wordt verhoogd naar de norm van gehuwden, namelijk 100 procent. Zowel het koppel als de rechter lijken zich echter bewust van de potentiële gevolgen bij het verlenen van bijstand als gezin, wanneer de Tsjechische partner stelt dat zij geen beroep wenst te doen op de publieke middelen vanwege haar verblijfspositie en dit belang erkend lijkt te worden door de rechter. Inderdaad *kan* zoals eerder uiteengezet een dergelijk beroep op publieke middelen leiden tot het intrekken van het verblijfsrecht wanneer de IND vaststelt dat dit beroep een onredelijke belasting is van het Nederlandse sociale bijstandstelsel. Hoewel niet alle omstandigheden en feiten uit de zaak zijn af te leiden, lijkt het erop dat het gezin met drie kinderen daarom besloten had op slechts de alleenstaande bijstandsuitkering van de Nederlandse partner te leven en niet met een aparte bijstandsaanvraag het risico te lopen dat de Tsjechische partner haar verblijfsrecht in Nederland zou verliezen.

Samenvattend kan gesteld worden dat de koppeling tussen het Unierechtelijk verblijfsrecht en aanspraak op de verzorgingsstaat niet alleen het gezin ervan weerhield om op gezinsniveau bijstand aan te vragen, maar de invoering en toepassing van de kostendelersnorm het gezin vervolgens dwong de afweging te maken tussen enerzijds met nog minder middelen rond te komen of het risico te nemen het verblijfsrecht van de moeder te verliezen.

31 Art. 9 Pw.

32 Gemeenten zijn eerder geneigd geweest bijstandsverzoeken af te wijzen met een beroep op de voorwaarden voor een rechtmatig verblijf en riskeerden hiermee op de stoel van de Minister van Justitie te gaan zitten. Centrale Raad van Beroep, 18 maart 2013, 12/165 WWB-T en 12/166 WWB-T, JV 2013/68, m.nt. Minderhoud.

33 Rb. Amsterdam, 9-12-2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:8734.

34 In de beleidsregels van Amsterdam staat deze code voor een 'EU onderdaan die in Nederland studeert, of hier als gepensioneerde verblijft. Vreemdeling die niet economisch actief is.' Dit betekent concreet dat zij zich ooit, voor het afschaffen van de meldplicht, bij de IND heeft ingeschreven en niet alleen haar verblijfsdoel, maar ook haar rechtmatig verblijf aannemelijk heeft kunnen maken. Zie de brochure *Inschrijving bij de IND voor EU-onderdanen*, december 2007, p. 5.

35 Op zichzelf is deze verwijzing naar verblijfscode 29 juridisch irrelevant in het licht van de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep, zie voetnoot 18.

36 De rechtbank beriep zich op het oude artikel 22a lid 3 sub a, zoals deze geldig was voor 1 januari 2016. Nu geldt onverkort artikel 24 Pw. Zie sectie 3.

Een belangrijke vraag is daarom of een Unieburger in de situatie van de Tsjechische partner een rechtmatig verblijf zou hebben in Nederland. Hierbij gaan we er voor het gemak van uit dat zij financieel onderhouden werd door haar partner op basis van zijn bijstandsuitkering. Aangezien een uitgebreide behandeling van deze vraag buiten de omvang van dit artikel valt, wordt de analyse beperkt tot een uiteenzetting van twee deelvraagstukken die beide nog niet eenduidig zijn behandeld door de hoogste

op het grondgebied van een andere lidstaat niet over voldoende middelen zouden beschikken om in hun onderhoud te voorzien.⁴³ Naar mijn mening volgt uit deze overweging niet rechtstreeks dat Unieburgers die *indirect* onderhouden wordt door de bijstandsuitkering van hun partner niet over voldoende middelen van bestaan beschikken, hoewel deze conclusie dus al wel lijkt te zijn getrokken door Rechtbank Den Haag.⁴⁴ Dit laatste zou een treurige bevestiging zijn van de inmiddels

De conclusie van Rechtbank Den Haag lijkt de these van Fligstein te bevestigen: de verworvenheden van Europese integratie zijn niet weggelegd voor de onderklasse.

Nederlandse rechters.

Ten eerste houdt dit verband met de vraag of het verblijf van een Unieburger die 'simpelweg' vijf jaar in Nederland heeft verbleven zonder dat het verblijfsrecht door middel van een formeel besluit is ingetrokken, geacht kan worden 'rechtmatig' te zijn geweest. Enerzijds kan men deze vraag bevestigend beantwoorden in het licht van de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep: uitgegaan dient te worden van rechtmatig verblijf zolang de IND het verblijfsrecht niet heeft beëindigd in verband met een beroep op het sociale bijstandstelsel. Hieruit zou men af kunnen leiden dat na vijf jaar verblijf 'automatisch' een onbeperkt recht op toegang tot de verzorgingsstaat ontstaat in de context van het duurzaam verblijfsrecht.³⁷ Een dergelijke opvatting lijkt echter steeds moeilijker te verdedigen in de context van recente jurisprudentie van het Hof van Justitie, waarin gesteld wordt dat het begrip 'legaal verblijf' moet worden opgevat als een verblijf in overeenstemming met de voorwaarden zoals gesteld in artikel 7 lid 1 van de Verbljfsrichtlijn, waaronder het beschikken over voldoende middelen van bestaan.³⁸ Ook lijkt de praktijk van de IND, waarbij het bij de aanvraag voor duurzaam verblijf bewijsstukken verlangt betreffende de gehele periode van verblijf, goedkeuring te ontvangen van lagere rechtbanken in het licht van de recente Hof-jurisprudentie.³⁹

Hiermee is het tweede vraagstuk fundamenteel geworden: in hoeverre beschikken Unieburgers die voor hun bestaan afhankelijk zijn van de bijstandsuitkering van een partner, over voldoende middelen van bestaan?⁴⁰ Aangezien het Hof van Justitie consistent heeft gesteld dat er geen eisen mogen worden gesteld aan de *herkomst* van de middelen van bestaan, heeft het geoordeeld dat de eis dat een Unieburger zelf over voldoende middelen van bestaan moet beschikken een onevenredige inmenging zou zijn met het recht op vrij verkeer.⁴¹ Tegelijkertijd heeft de overweging van het Hof dat een dergelijke eis noodzakelijk moet zijn om het beoogde doel te verwezenlijken, 'te weten de bescherming van de overheidsfinanciën van de lidstaten', Rechtbank Den Haag ertoe bewogen te oordelen dat zulke bestaansmiddelen geen bijstandsuitkering konden betreffen.⁴²

In het arrest *Dano* wordt de mogelijkheid erkend dat lidstaten sociale uitkeringen kunnen weigeren aan economisch inactieve Unieburgers die zonder toekenning daarvan bij binnenkomst

klassieke these van Fligstein:⁴⁵ de verworvenheden van Europese integratie, in dit geval familievorming tussen Unieburgers met verschillende nationaliteiten, zijn niet weggelegd voor de onderklasse. En zelfs wanneer koppels in deze situatie er voor kiezen om in verband met de onzekere verblijfspositie van een van de partners onder het sociaal minimum te leven, kan de toepassing van de kostendelersnorm hun reeds preciaire sociaaleconomische situatie nog verder verzwakken.

3.3. Zorg voor gestrande Unieburger

Een derde situatie zal statistisch minder vaak voorkomen, maar is daarmee niet hypothetisch.⁴⁶ Het betreft het bieden van informele opvang aan dak- en thuisloze Unieburgers binnen hun eigen sociale netwerk door bijstandsgerechtigden. Hoewel hun verblijfsrechtelijke positie onderling sterk verschilt en vaak onbekend is, bestaat er een aanzienlijke groep dak- of thuisloze Unieburgers die al geruime tijd, soms decennia, in Nederland verblijft en dusdanig geïntegreerd is dat er een sociaal netwerk is opgebouwd. Zoals er informele, particuliere opvang wordt geboden aan ongedocumenteerde migranten en uitgeprocedeerde asielzoekers, bieden sommige bijstandsgerechtigden particuliere opvang (willen) aan 'gestrande', dakloze Unieburgers. In bredere zin hebben de relevante belangenorganisaties reeds de noodklok geluid over de gevolgen van de invoering van de kostendelersnorm voor de toename van dakloosheid.⁴⁷ Immers, het in huis nemen van dakloze familieleden, vrienden of andere naasten kan door de invoering van de kostendelersnorm gevolgen hebben voor de hoogte van de bijstandsuitkering, de diverse toeslagen op basis van de Toeslagenwet en, in de toekomst, de AOW uitkering. Deze potentiële consequenties kunnen er toe leiden dat dak- of thuislozen zich niet willen of mogen inschrijven bij familie of vrienden thuis of dat deze familie en vrienden geen (aanvullende) toeslagen *durven* aan te vragen omdat ze bang zijn voor de toepassing van de kostendelersnorm waardoor zij onder de armoedegrens kunnen vallen.

Dergelijke overwegingen wegen nog zwaarder in het geval van opvang van dakloze Unieburgers: terwijl een dakloze Nederlander zelfstandig bijstand zou kunnen ontvangen en daarmee daadwerkelijk bij kan dragen in het delen van de kosten, ligt het zelfstandig recht op bijstand en opvang vaak ingewikkelder bij dakloze Unieburgers, om boven vermelde

37 Zoals betoogd door E. Scheers, 'De reikwijdte van het declaratoir verblijfsrecht', A&MR 2013-4, p. 223-226.

38 Zie met name het arrest van 21 december 2011, C-424/10 (*Zolkowski en Szeja*), 2011 I-14035, para. 46.

39 Zie bijvoorbeeld Rechtbank Den Haag, 15-03-2016, AWB 15/10431.

40 Voor een bespreking van het begrip 'voldoende middelen' in deze context, zie P. Minderhoud, 'Sufficient resources and residence rights under Directive 2004/38', in: H. Verschuere (red.), *Where do I belong? EU law and adjudication on the link between individuals and Member States*, Antwerpen, Intersentia (te verschijnen).

41 Zie het recente arrest van het Hof van 16 juli 2015, C-218/14 (*Singh*), r.o. 74-75.

42 Op basis van het *Singh*-arrest, idem, oordeelde de rechtbank daarom dat een eiseres die indirect geheel werd onderhouden door middel van de bijstandsuitkering van haar ex-echtgenoot niet over voldoende middelen van bestaan beschikte. Rb. Den Haag, 30-3-2016, AMS 15/15703.

43 Hof van Justitie van de Europese Unie 14 november 2014, C-333/13 (*Dano*), paras. 77-80.

44 Zie voetnoot 42.

45 N. Fligstein, *Euroclash: The EU, European Identity, and the Future of Europe*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

46 Zie bijvoorbeeld casus 2 en 5 uit de brief van VNG, voetnoot 2, en casus 3 uit het document 'casuïstiek kostendelersnorm', zoals besproken tijdens de raadscommissie Werk en Inkomen van de gemeente Amsterdam 14 oktober 2015. De beschreven casus berust op een feitelijke situatie bekend bij de auteur.

47 Zie bijvoorbeeld de brief van de Federatie Opvang aan de Tweede Kamer, 'Algemeen Overleg Armoedebelief en Schulden 24 september 2015', zie: <http://bit.ly/2hdnXNN>.

redenen. De (mogelijke) toepassing van de kostendelersnorm dwingt de verzorger en de afhankelijke Unieburger tot fundamentele keuzes: ofwel men doet melding van de extra inwoner, met het risico gekort te worden op de uitkering, ofwel men verzwijgt het feit dat een extra persoon wordt opgevangen, met het risico gesanctioneerd te worden bij het bekend worden hiervan, ofwel men kiest voor een zelfstandige bijstandsaanvraag voor de Unieburger, met het inmiddels bekende risico dat hij of zij het verblijfsrecht verliest. Met andere woorden, de kostendelersnorm hangt als een zwaard van Damocles boven individuele uitingen van transnationale solidariteit met behoeftige Unieburgers die ook zonder zulke opvang vaak niet uit ons land zullen vertrekken en weer op straat belanden, simpelweg omdat zij een groot deel van hun leven hier hebben verbleven en de banden met hun land van herkomst zijn verloren.

de bijstandsnorm voor gehuwden.⁵¹ Deze financiële compensatie was voor Rechtbank Amsterdam eerder al een relevante factor in de toets naar de evenredigheid van de toepassing van de kostendelersnorm: omdat de gemeente Amsterdam de mogelijk onevenredige gevolgen hiervan had onderkend door middel van een compensatieregeling doorstond de toepassing van de kostendelersnorm in dit geval het proportionaliteitsvereiste, dat voortvloeit uit verschillende internationale mensenrechtenverdragen.⁵² Deze uitspraak benadrukt daarmee ook de blijvende relevantie van de jurisprudentie waarbij de Centrale Raad van Beroep de nadruk legt op een individuele benadering, inclusief het toekennen van een toeslag op de bijstandsnorm, in gevallen wanneer bijstandsgerechtigden de noodzakelijke kosten niet kunnen delen met medebewoners.⁵³

De kostendelersnorm hangt als een zwaard van Damocles boven individuele uitingen van transnationale solidariteit met behoeftige Unieburgers.

4. Koppelingswet 2.0 of sociale uitweg?

Het effect van de kostendelersnorm reikt verder dan slechts de verwezenlijking van het eventueel gerechtvaardigde doel om de kostenvoordelen van samenwoning te verrekenen in de bijstandsuitkering. In de praktijk, met betrekking tot migranten vormt de kostendelersnorm namelijk het sluitstuk van de Koppelingswet uit 1998. Ik breng in herinnering dat het doel van de Koppelingswet was om de feitelijke verblijfsvoortzetting van onrechtmatig verblijvende vreemdelingen door middel van hun beroep op sociale voorzieningen te voorkomen.⁴⁸ Uit de analyse van drie relevante situaties blijkt dat de toepassing van de kostendelersnorm, of alleen al de potentiële toepassing ervan, de reeds precaire sociaaleconomische situatie van bijstandsfamilies met een Unieburger verder kan verzwakken en Nederlandse onderdanen ervan kan weerhouden om personen uit een kwetsbare groep particuliere opvang te bieden. Hoewel de wetgever de toepassing van de kostendelersnorm op de bijstandsgerechtigde belanghebbende met een inwonende niet-rechthebbende partner rechtvaardigt met het doel te 'voorkomen dat indirect tevens bijstand wordt verleend aan de niet-rechthebbende partner', is het kwalijk dat juist de situatie van de (potentieel) onrechtmatig verblijvende migrant niet expliciet wordt genoemd in een reeks voorbeelden van 'niet-rechthebbende' partners.⁴⁹

Het is daarom de vraag of samenwoonsituaties met Unieburgers of onrechtmatig verblijvende migranten überhaupt voorzien waren door de wetgever en of de kostendelersnorm daadwerkelijk bedoeld was als sluitstuk van de Koppelingswet en als zodanig uitgevoerd dient te worden. Allereerst lijkt de wetgever zelf aan te geven dat bij de toepassing van de kostendelersnorm individuele omstandigheden betrokken dienen te worden. Zo biedt artikel 18 Pw gemeenten de mogelijkheid om in individuele gevallen de algemene bijstand af te stemmen op de omstandigheden, mogelijkheden en middelen van de belanghebbende.⁵⁰

Dit laatste lijkt reeds gebeurd in de eerder besproken uitspraak van Rechtbank Den Haag, waarbij de uitkering van de belanghebbende op grond van buitenwettelijk begunstigend beleid van de gemeente Den Haag reeds was aangevuld tot 70 procent van

Op landelijk niveau hebben signalen vanuit belangengroepen, gemeenten en media er inmiddels toe geleid dat de centrale overheid gemeenten tegemoet is gekomen met een soepeler benadering van de kostendelersnorm. In een verzamelbrief aan de Nederlandse gemeenten heeft de Staatssecretaris van Sociale Zaken erkend dat, hoewel er bij de invoering van de kostendelersnorm voor is gezorgd dat mensen niet onder de armoedegrens vallen, het wenselijk is in een individuele situatie 'maatwerk' te verlenen. 'Dit kan betekenen dat de persoon die tijdelijk bij een bijstandsgerechtigde inwoont, niet mee hoeft te tellen voor de kostendelersnorm. Hierbij kan het bijvoorbeeld gaan om mensen in crisissituatie en daklozen.'⁵⁴ Los van het eerdere besluit om gezinnen met een partner zonder verblijfsstatus financieel tegemoet te komen, besloot de gemeente Amsterdam daarop begin vorig jaar om op basis van maatwerk de kostendelersnorm tijdelijk niet toe te passen.⁵⁵

Het verdient aanbeveling dat gemeenten in de uitvoering van de kostendelersnorm de bestaande discretionaire bevoegdheid gebruiken om ook rekening te houden met de specifieke situatie van Unieburgers: de onzekere verblijfspositie van Unieburgers, het gevolg van een problematische juridische en bureaucratische realiteit, kan niet alleen tot de situatie leiden dat bijstandsgerechtigden die met hen een woning delen onder het sociaal minimum moeten leven: zij dreigen door de kostendelersnorm nog verder onder dat minimum te vallen. Zo gezien is de kostendelersnorm in feite niet meer dan een verbod op transnationale liefde tussen bijstandbehoevende Unieburgers en een straf op individuele solidariteit met zorgbehoevende Unieburgers.

48 F. M. Noordam en G. J. Vonk, Hoofdzaken sociale zekerheidsrecht, Deventer, Kluwer, 2012, p. 54. Zie ook: *Stb.* 1998, 203.

49 TK 2014-2015, 34 273, nr. 3, p. 7.

50 TK 2014-2015, 34 273, nr. 3, p. 8.

51 Rb. Den Haag 14-04-2016, SGR 15/6165.

52 Rb. Amsterdam 09-12-2015, AWB 15-3952, JV 2016/45.

53 Centrale Raad van Beroep 04-03-2003, 00/3534 NABW, 02/3129 NABW, JABW 2003, 129, RSV 2003, 119, USZ 2003/131.

54 Verzamelbrief 2015-2, 13 november 2015, p. 24-25.

55 Zie de reeds aangehaalde besluiten in voetnoot 2 en het besluit van de gemeente Amsterdam van 29 maart 2016, 'Tijdelijk niet toepassen van de kostendelersnorm op basis van maatwerk', nr. ZD2015-009396.